



Sygn. akt II UK 645/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 grudnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jerzy Kuźniar (przewodniczący)

SSN Piotr Prusinowski

SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec (sprawozdawca)

w sprawie z wniosku M. W.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych III Oddział w W.
z udziałem zainteresowanego I. S.A. z siedzibą w W.
o wysokość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 14 grudnia 2017 r.,
skargi kasacyjnej wnioskodawczyni od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 5 maja 2016 r., sygn. akt III AUa (...),

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania i orzeczenia o
kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 1 sierpnia 2011 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych III Oddział w W. stwierdził, że M. W. od 1 lutego 2011 r. podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w firmie I. S.A. z

siedzibą w W. (dalej jako płatnik składek) w wymiarze 3/4 czasu pracy z podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w wysokości 7.464 zł, odpowiadającą wynagrodzeniu pracownika zatrudnionego na porównywalnym stanowisku pracy w pełnym wymiarze czasu pracy.

Wyrokiem z dnia 29 stycznia 2014 r. Sąd Okręgowy w W. zmienił powyższą decyzję w ten sposób, że ustalił od 1 lutego 2011 r. postawę wymiaru składek ubezpieczonej w wysokości 42.959 zł.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia. Ubezpieczona została zgłoszona przez płatnika składek do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych jako pracownik. Płatnik składek zajmował się inwestowaniem w projekty. W dniu 1 lutego 2011 r. zatrudnił ubezpieczoną na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony w wymiarze 3/4 etatu na stanowisku dyrektora operacyjnego z miesięcznym wynagrodzeniem w kwocie 42.959 zł. Zawarcie umowy o pracę poprzedziła umowa z dnia 12 sierpnia 2010 r., w której strony zobowiązały się do zawarcia umowy o pracę w dniu 1 lutego 2011 r. Określone w tej umowie ustalenia warunków zatrudnienia w zakresie stanowiska, okresu zatrudnienia, czasu pracy oraz wysokości wynagrodzenia znalazły potwierdzenie w umowie o pracę. Ubezpieczona posiada szerokie, wieloletnie doświadczenie oraz wysokie kwalifikacje w odniesieniu do stanowiska zajmowanego u płatnika składek. Posiada wykształcenie wyższe, skończyła filologię polską ze specjalizacją kulturoznawstwo, ukończyła podyplomowe studia dziennikarskie na Uniwersytecie Warszawskim, studia ekonomiczne MBA na SGH i Uniwersytecie Minnesota oraz studia na kierunku filozofia i teatr na Uniwersytecie SAINT DENIS w Paryżu. Pracę rozpoczęła w wieku 20 lat jako studentka - reporter w programie (...) Radia, następnie pracowała w L. na stanowisku koordynatora ds. marketingu, przez 3 miesiące zajmowała stanowisko zastępcy asystenta ambasadora ONZ, przez rok pracowała na stanowisku koordynatora projektów w ONZ. W 1997 r. była koordynatorem ds. usuwania skutków powodzi w Polsce, następnie przez ponad rok studiowała w Paryżu, a w 1999 r. wyjechała na misję ONZ. Po powrocie do Polski w 2000 r. rozpoczęła pracę w C. (obecnie H.) na stanowisku szefa do spraw komunikacji, a następnie - do 2002 r. - na stanowisku szefa marketingu na podstawie umowy o pracę za wynagrodzeniem 22.000 zł. Później pracowała w O.

S.A. na podstawie umowy o pracę na stanowisku dyrektora marketingu, potem dyrektora zarządzającego ds. biznesowych, a następnie weszła w skład zarządu Spółki jako członek zarządu zatrudniony na podstawie umowy o pracę za wynagrodzeniem 36.000 zł. Od 2005 r. ubezpieczona była członkiem rady nadzorczej Spółki. Do maja 2006 r. pracowała w M. jako dyrektor pionu płatności elektronicznych, prokurent - na podstawie umowy pracę za wynagrodzeniem zasadniczym 17.000 zł oraz procentem od zysku uzyskanego w dziale, którym kierowała. Po wygraniu konkursu ubezpieczona otrzymała stanowisko brokera inwestycyjnego ds. wspierania ubóstwa poprzez rozwój biznesu ONZ w Mołdawii za wynagrodzeniem około 5.000 USD. Po powrocie do Polski we wrześniu 2007 r. rozpoczęła działalność gospodarczą pod nazwą M. Posiadała umowy podpisane z firmą V. na założenie funduszu inwestycyjnego, a potem, jako zarządzająca tym funduszem, z M. S.A. - jednym z inwestorów funduszu. Oprócz tego ubezpieczona w latach 2007-2009 i w 2010 r. była członkiem rady nadzorczej P. S.A. i otrzymywała z tego tytułu wynagrodzenie wysokości 4.000 zł miesięcznie. W październiku 2009 r. zawarła umowę ze Spółką Z., a w 2010 r. umowę na doradztwo z H. S.A. z wynagrodzeniem 5.000 zł netto miesięcznie przez okres 6 miesięcy. Współpracę ze Spółką M. zakończyła z uwagi na propozycję zatrudnienia u płatnika składek.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy ustalił, że do zakresu obowiązków ubezpieczonej na stanowisku dyrektora operacyjnego należało, między innymi, pozyskiwanie nowych projektów inwestycyjnych, poszukiwanie przedsiębiorców, którzy mieli projekty i inicjatywę, a nie posiadali środków finansowych do ich realizacji. Ponadto ubezpieczona prowadziła istniejące projekty, przygotowała komplety dokumentów inwestycyjnych, założenia do umowy inwestycyjnej, dokumenty o poufności, opisy inwestycyjne projektów, poszerzowanie projektów inwestycyjnych. Dokumenty te miały służyć ujednoliceniu procesu inwestycyjnego oraz zarządzaniu spółkami portfelowymi. Organizowała również cotygodniowe spotkania operacyjne, w których uczestniczyli właściciele projektów inwestycyjnych, dyrektor finansowy i analityk oraz rozdzielala projekty będące w portfelu spółki do poszczególnych osób. Dyrektor finansowy płatnika składek, S. Z., podlegał merytorycznie ubezpieczonej, do której należało także ustalanie budżetu.

Współpracował on z ubezpieczoną w zakresie opiniowania nowych projektów od strony finansowej, przekazywał jej bieżące informacje dotyczące kondycji finansowej spółek, w które firma zainwestowała. W chwili zawierania umowy o pracę ubezpieczona wiedziała, że jest w bliźniaczej ciąży, jednak lekarz nie widział przeciwwskazań do podjęcia przez nią zatrudnienia. O ciąży ubezpieczonej wiedział również płatnik składek, ale liczył na korzyści po jej powrocie z urlopu macierzyńskiego. Pierwsze efekty pracy ubezpieczonej po powrocie z urlopu macierzyńskiego były widoczne, gdyż przygotowała ona wszystkie dokumenty związane z zawarciem ze S. umowy na kwotę 10.000.000 zł. Przed podjęciem pracy ubezpieczona nie została skierowana na badania lekarskie wskutek przeoczenia osoby zajmującej się sprawami kadrowymi u płatnika składek. W trakcie zatrudnienia ubezpieczona bardzo intensywnie wykonywała swoje obowiązki. Zostało jej wypłacone wynagrodzenie za pracę za luty 2011 r. W okresie od 15 lutego do 19 marca 2011 r. płatnik składek wypłacił ubezpieczonej wynagrodzenie za okres niezdolności do pracy na podstawie art. 92 k.p. Ubezpieczona wróciła do pracy po urlopie macierzyńskim, a w trakcie jej nieobecności nie zostały pozyskane nowe projekty. W ocenie biegłych sądowych z zakresu ginekologii i położnictwa oraz medycyny pracy, ubezpieczona miała przeciwwskazania do jakiegokolwiek pracy z uwagi na ciążę bliźniaczą wysokiego ryzyka, a dodatkowa praca na 3/4 etatu od 1 lutego 2011 r. nie powinna być podjęta ze wskazań lekarskich. Ubezpieczona mogła nie przewidywać konieczności korzystania z długotrwałego zwolnienia lekarskiego i przypuszczalnie nie rozmawiała na ten temat z prowadzącym ją położnikiem, ponieważ zostałaby przez niego ostrzeżona.

W tak ustalonym stanie faktycznym i powołując się na art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 18 ust. 1, art. 4 pkt 9 i art. 36 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (obecnie jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1778 ze zm.) Sąd Okręgowy uznał za błędne stanowisko organu rentowego, że ustalona przez strony w umowie o pracę wysokość wynagrodzenia miała na celu jedynie umożliwienie uzyskania wysokich świadczeń z ubezpieczenia chorobowego. W ocenie tego Sądu, wskazuje na to zawarcie przez strony w dniu 12 sierpnia 2010 r. umowy zobowiązującej do zawarcia umowy o pracę oraz okoliczność, że

ubezpieczona jest wysokiej klasy specjalistą o szerokim doświadczeniu zawodowym w branży inwestycyjnej, a więc pracodawca miał podstawy do zabiegania o jej zatrudnienie. Ubezpieczona podjęła się wykonywania nałożonych na nią obowiązków w zakresie dotyczącym inwestycji i projektów płatnika składek, a wykonywana przez nią praca miała duże znaczenie dla jego działalności oraz przynosiła wymierne efekty w postaci umów zawieranych z inwestorami. Przystąpienie przez ubezpieczoną do wykonywania pracy bez legitymowania się zaświadczeniem o braku przeciwwskazań lekarskich nie ma istotnego znaczenia, skoro praca była przez nią w rzeczywistości świadczona. Pracodawca zasadnie liczył na korzyści z pracy ubezpieczonej po zakończeniu urlopu macierzyńskiego, gdyż po wykorzystaniu tego urlopu wróciła ona do pracy i w krótkim czasie przygotowała dokumenty związane z zawarciem umowy istotnej dla płatnika składek. W odniesieniu do wysokości wynagrodzenia ustalonego przez strony umowy o pracę Sąd pierwszej instancji podkreślił, że praca powierzona ubezpieczonej jest zajęciem specyficznym i wiąże się z szeregiem czynności w ramach stosunku pracy. Ubezpieczona miała szeroki zakres obowiązków, pilotowała projekty płatnika składek i pozyskiwała inwestorów, a jej praca miała istotne, a nawet kluczowe znaczenie dla jego działalności. Ponadto ubezpieczona posiada wieloletnie doświadczenie w branży, zajmowała szereg kluczowych stanowisk w innych, dużych firmach oraz posiada szereg kompetencji, co na rynku pracy w dziedzinie wszelkiego rodzaju działalności inwestycyjnej oraz wdrażania i koordynowania projektów jest niezwykle ważne i cenione. Zdaniem tego Sądu, określone w umowie wynagrodzenie jest adekwatne i porównywalne do wynagrodzeń osiąganych w segmencie zawodów menadżerskich oraz odpowiada warunkom ekonomicznym i społecznym, rodzajowi pracy oraz wysokim kwalifikacjom pracownika. Dlatego też nie można przyjąć, że określone w umowie o pracę warunki wynagrodzenia są sprzeczne z prawem, zasadami współżycia społecznego lub zmierzające do obejścia prawa. W konsekwencji, przyjęte przez organ rentowy jako podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne wynagrodzenie w kwocie 7.646 zł, stanowiącej odpowiednik wynagrodzenia zatrudnionego u płatnika składek dyrektora finansowego, jest nieadekwatne do zajmowanego przez ubezpieczoną stanowiska oraz faktycznie wykonywanej pracy.

Dyrektor finansowy podlegał bowiem ubezpieczonej, opiniował dla niej projekty pod kątem finansowym i przekazywał jej informacje o kondycji finansowej współpracujących spółek. Jednak wszelkie działania w zakresie projektów inwestycyjnych i koordynacji prac podejmowała ubezpieczona, posilkując się doradztwem dyrektora finansowego. Z tego względu nie można uznać, że oba te stanowiska były porównywalne i równorzędne. Podstaw do obniżenia podstawy wymiaru składek nie daje również okoliczność, że inni pracownicy zatrudnieni u płatnika składek w pełnym wymiarze czasu pracy byli niżej wynagradzani. Po pierwsze, pracodawca może samodzielnie decydować, jakie wynagrodzenie zaoferuje pracownikowi, a po drugie - w okresie zatrudnienia ubezpieczonej nie istniało u płatnika składek stanowisko równorzędne do stanowiska przez nią zajmowanego.

Wyrokiem z dnia 5 maja 2016 r. Sąd Apelacyjny w (...), w uwzględnieniu apelacji organu rentowego, zmienił powyższy wyrok i oddalił odwołanie.

W wyniku uzupełnienia materiału dowodowego sprawy o dokumenty dotyczące podlegania przez ubezpieczoną ubezpieczeniom społecznym i wysokości podstawy wymiaru składek na te ubezpieczenia w latach 2009-2013 oraz sytuacji prawnej i organizacyjnej płatnika składek, Sąd odwoławczy ustalił, że ubezpieczona w okresie od 15 października 2007 r. do 30 września 2009 r. dokonała zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej, deklarując z tego tytułu opłacanie składek na warunkach preferencyjnych (od 30% kwoty minimalnego wynagrodzenia). W okresach od 10 lutego 2011 r. do 1 lutego 2013 r. i od 6 maja 2014 r. do 2 lipca 2015 r. działalność tę zawiesiła. W okresie od 1 października 2009 r. do 30 kwietnia 2013 r. była zgłoszona do ubezpieczeń społecznych jedynie z tytułu umowy o pracę ze Spółką Z., z podstawą wymiaru składek w wysokości 5.000 zł. W latach 2009-2013 ubezpieczona uzyskiwała także wynagrodzenia z umów cywilnoprawnych, zawieranych z podmiotami innymi niż płatnik składek, od których nie były odprowadzane składki na ubezpieczenia społeczne. W okresie zawarcia przez strony umowy z dnia 12 sierpnia 2010 r. oraz umowy o pracę z dnia 1 lutego 2011 r. prezesem zarządu płatnika składek była M. G. W lutym 2011 r. płatnik składek zatrudniał łącznie 8 osób - dwie osoby, w tym ubezpieczoną, w spółce

głównej i 6 osób w wyodrębnionym oddziale spółki. Na dzień 31 grudnia 2011 r. w spółce głównej zatrudniona była tylko ubezpieczona, a w jej oddziale - 4 pracowników, zaś na dzień 31 grudnia 2012 r. - płatnik składek zatrudniał 2 pracowników, w tym ubezpieczoną. Łącząca strony umowa o pracę uległa zmianie od 12 kwietnia 2013 r. w zakresie wymiaru czasu pracy, który zmniejszono do 1/4 etatu, a następnie została rozwiązana za porozumieniem stron z dniem 29 maja 2013 r. Po rozwiązaniu umowy o pracę z płatnikiem składek ubezpieczona przeszła na kontrakt menadżerski z innym podmiotem.

W takim stanie faktycznym Sąd odwoławczy nie podzielił ustaleń Sądu pierwszej instancji dotyczących wagi obowiązków ubezpieczonej oraz rodzaju i ilości wykonywanej przez nią pracy u płatnika składek. Powołując się na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2005 r., II UZP 2/05 oraz wyroki tego Sądu z dnia 9 sierpnia 2005 r., III UK 89/05 oraz z dnia 7 sierpnia 2001 r., I PKN 563/00, Sąd drugiej instancji stanął na stanowisku, że ustalenia faktyczne dają podstawę do oceny, iż postanowienie umowy o pracę ustalające wynagrodzenie ubezpieczonej ponad kwotę 7.464 zł miesięcznie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Wynagrodzenie to przekraczało bowiem granice godziwości (art. 13 k.p.), nie zachowywało cech ekwiwalentności do pracy (art. 78 k.p.) oraz miało na celu świadome osiągnięcie nieuzasadnionych wysokich świadczeń z systemu ubezpieczeń społecznych kosztem innych uczestników tego systemu. Jako takie było zatem dotknięte nieważnością z mocy art. 58 § 2 i 3 k.c. w związku z art. 300 k.p.

Sąd drugiej instancji podkreślił, że po pierwsze, równoległe zatrudnienie ubezpieczonej u płatnika składek na stanowisku dyrektora operacyjnego na 3/4 etatu i w Spółce Z. na stanowisku dyrektora zarządzającego na pełny etat, przy uwzględnieniu, iż w chwili zawierania umowy o pracę z dnia 1 lutego 2011 r. ubezpieczona była w około 20 tygodniu ciąży bliźniaczej wysokiego ryzyka, po kilkuletnim leczeniu niepłodności i udanym dopiero piątym transferze zarodków, wyłącza możliwość przyjęcia - ze względu na ograniczenia czasowe i zdrowotne - iż nakład pracy z tytułu spornego zatrudnienia był znaczny i uzasadniający tak wysokie wynagrodzenie oraz że strony, uzgadniając wynagrodzenie za pracę i zakres obowiązków, swoim zamiarem obejmowały to, że rzeczywiście praca w

takim rozmiarze będzie realizowana przez ubezpieczoną. Po drugie, postępowanie dowodowe nie potwierdziło, aby ubezpieczona faktycznie wykonywała wszystkie czynności należące do jej obowiązków oraz by wykonywała obowiązki w rozmiarze uzasadniającym ustalone w umowie wynagrodzenie. Pracę u płatnika składek wykonywała bowiem w okresie od 1 do 14 lutego 2011 r., od 15 lutego 2011 r. przebywała na zasiłku chorobowym, a od 25 maja 2011 r. na zasiłku macierzyńskim, w 2012 r. przebywała na zasiłku chorobowym w związku z kolejną ciążą, a następnie na zasiłku macierzyńskim, zaś umowa o pracę została rozwiązana z dniem 29 maja 2013 r. Ubezpieczona nie udowodniła, aby w okresie pomiędzy 15 lutego 2011 r. a 29 maja 2013 r. podjęła wykonywanie pracy i ją realizowała. Z kolei korespondencja mailowa dotycząca okresu od 1 do 15 lutego 2011 r. dotyczy wymiany dokumentów odnoszących się do zmiany budżetu zaproponowanego przez innego pracownika, przesyłania faktur, opinii prawnych nadsyłanych - między innymi - przez aplikanta radcowskiego oraz kwestii wynikających ze spotkań. Część spraw wynikająca z tych maili nie wymagała dużej wiedzy specjalistycznej ani dużej dozy odpowiedzialności. Natomiast przedłożony przez płatnika składek „zakres prac wykonanych” przez ubezpieczoną w okresie od 1 do 14 lutego 2011 r. nie może zostać uznany za wiarygodny z uwagi na ogólnikowość sformułowań i brak materiałów źródłowych. Fakt wykonywania przez ubezpieczoną pracy wymagającej wysokiej wiedzy specjalistycznej i w rozmiarze odpowiadającym wysokości wynagrodzenia ustalonego w umowie o pracę nie wynika również z zeznań stron, tym bardziej, że słuchany na tę okoliczność prezes zarządu płatnika składek nie pełnił tej funkcji w lutym 2011 r. Po trzecie, na ocenę godziwości spornego wynagrodzenia wpływają rażące dysproporcje pomiędzy wynagrodzeniem ubezpieczonej oraz innych pracowników płatnika składek. Mianowicie, w lutym 2011 r. drugi pracownik spółki głównej otrzymał wynagrodzenie w wysokości 2.774,96 zł, a w marcu 2011 r. - w wysokości 241,52 zł. W marcu 2011 r. pracownik zatrudniony na podstawie umowy cywilnoprawnej uzyskał wynagrodzenie w kwocie 1.079,93 zł. W kwietniu 2011 r. prezes zarządu płatnika składek otrzymała na podstawie umowy cywilnoprawnej wynagrodzenie za pełnienie funkcji w łącznej kwocie 12.171 zł. Wreszcie zatrudniony w oddziale spółki na pełnym etacie dyrektora finansowego S. Z., do

którego zostało porównane wynagrodzenie ubezpieczonej, zajmował również stanowisko kierownicze i otrzymywał wynagrodzenie w kwocie 9.952 zł. Po czwarte, w związku ze zmianami organizacyjnymi i kadrowymi prowadzonymi od stycznia 2011 r., płatnik składek stopniowo ograniczał liczbę pracowników. Nie jest w sprawie sporne, że stanowisko pracy zostało utworzone dla ubezpieczonej, a na jej miejsce nie został zatrudniony inny pracownik. Biorąc pod uwagę, że na koniec 2009 r. płatnik składek osiągnął zysk netto w kwocie 338.701,52 zł, zaś na koniec 2010 r. - w kwocie 544.132,47 zł, to wynagrodzenie ustalone dla ubezpieczonej w umowie o pracę nie było adekwatne do możliwości finansowych pracodawcy. Po piąte, nie może się ostać argument dotyczący „porównywalnego” przychodu osiąganego przez ubezpieczoną w okresie poprzedzającym zatrudnienie u płatnika składek. W okresie od 1 października 2009 r. do 30 kwietnia 2013 r. była ona bowiem zgłoszona do ubezpieczeń społecznych z tytułu umowy o pracę ze spółką Z. z podstawą wymiaru składek w wysokości 5.000 zł i tylko ta podstawa - poza sporną - miałaby znaczenie dla ewentualnych świadczeń z tytułu choroby i macierzyństwa. Jeżeli nawet ubezpieczona w latach 2009-2013 oraz poprzednich uzyskiwała wysoki przychód z umów cywilnoprawnych, to nie była zgłoszona do ubezpieczeń społecznych i przychód ten nie miał znaczenia dla świadczeń w postaci zasiłków chorobowych i macierzyńskich. Po szóste, oceny w zakresie ważności umowy o pracę w części dotyczącej ustalonego wynagrodzenia za pracę nie zmienia fakt zawarcia w dniu 12 sierpnia 2010 r. przez ubezpieczoną i płatnika składek umowy zobowiązującej do zawarcia umowy o pracę. Po siódme, umowa o pracę z dnia 1 lutego 2011 r. miała na celu świadome osiągnięcie przez ubezpieczoną nieuzasadnionych korzyści z systemu ubezpieczeń społecznych kosztem innych uczestników tego systemu. Wysokość świadczeń, które miałyby być ubezpieczonej wypłacone, pozostawałaby w rażącej dysproporcji do składek na ubezpieczenia społeczne opłaconych za nią w ostatnich kilku latach (z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej ze stawką preferencyjną, a następnie od wynagrodzenia w kwocie 5.000 zł z tytułu umowy o pracę ze Spółką Z. oraz za miesiąc luty 2011 r. z tytułu umowy o pracę z płatnikiem składek). W rezultacie, stosunek wysokości świadczeń do wniesionej składki pozostawałby w oderwaniu do ustawowych regulatorów sprawiedliwego rozłożenia kosztów

świadczeń przez odniesienie do okresu opłacania składek. Reasumując, Sąd odwoławczy uznał, że zawarcie umowy o pracę w piątym miesiącu ciąży, z wysoką podstawą wymiaru składek, przekraczającą granice godziwości i niezachowującą cech ekwiwalentności do pracy oraz przejście na zwolnienie lekarskie po dwóch tygodniach wykonywania pracy, wskazują na zamiar ustalenia w umowie wysokiego wynagrodzenia w celu uzyskania wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego i powodują, że postanowienia umowy o pracę w zakresie ustalenia wynagrodzenia w części ponad kwotę 7.464 zł są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, w szczególności z zasadą solidarności ubezpieczonych i jako takie nieważne na podstawie art. 58 § 2 i 3 k.c.

W skardze kasacyjnej ubezpieczona zarzuciła: I. naruszenie prawa materialnego, tj.: 1) art. 58 § 2 i 3 k.c. w związku z art. 18 ust. 1 i art. 41 ust. 12-13 ustawy systemowej w związku z art. 300 k.p. przez uznanie, że zawarta pomiędzy stronami umowa o pracę z dnia 1 lutego 2011 r. jest nieważna z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego, w części dotyczącej ustalenia wynagrodzenia ubezpieczonej ponad kwotę 7.464 zł.; 2) art. 78 k.p. przez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że wynagrodzenie ubezpieczonej nie odpowiadało rodzajowi wykonywanej pracy oraz nie uwzględniało ilości i jakości świadczonej przez nią pracy; II. naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie: 1) art. 233 w związku z art. 382 k.p.c. przez: a) brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zebranego w sprawie poprzez pominięcie istotnych dla sprawy okoliczności; b) dokonanie dowolnej (a nie swobodnej) oceny zebranego materiału dowodowego oraz brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie; 2) art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. przez brak sprecyzowania przez Sąd drugiej instancji własnej podstawy faktycznej wyroku, co uniemożliwia ocenę zasadności zastosowania przepisów powołanych w uzasadnieniu jako podstawa rozstrzygnięcia reformatoryjnego.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania, ewentualne o uchylenie zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez oddalenie apelacji organu rentowego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Niezasadne są zarzuty naruszenia przepisów postępowania. Po pierwsze, podnosząc zarzut obrazy art. 382 k.p.c. skarżący łączy go z naruszeniem art. 233 § 1 k.p.c. Tymczasem, stosownie do art. 398³ § 3 k.p.c. podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów i oceny dowodów. Z tego względu w postępowaniu kasacyjnym zarzutu naruszenia przepisów postępowania nie można uzasadniać poprzez nawiązywanie do treści art. 233 § 1 k.p.c., dotyczącego wprost kwestii ustaleń i oceny dowodów (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2011 r., II UK 323/10, LEX nr 885015; z dnia 14 marca 2013 r., I PK 243/12, LEX nr 1448686 z dnia 8 lipca 2014 r., I PK 312/13, Monitor Prawa Pracy 2014 nr 11, s. 562 oraz z dnia 18 maja 2017 r., I CSK 677/16, LEX nr 2329467). Po drugie, art. 328 § 2 k.p.c. może stanowić usprawiedliwioną podstawę skargi kasacyjnej tylko wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera wszystkich istotnych elementów bądź zawiera oczywiste braki, które uniemożliwiają kontrolę kasacyjną. Takich braków uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera. Zakres zastosowania art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. w postępowaniu przed sądem drugiej instancji zależy od treści wydanego orzeczenia. W przypadku, gdy sąd odwoławczy dokonuje odmiennych (nowych i innych) ustaleń w stosunku do tych, na których oparł się sąd pierwszej instancji bądź odmiennej oceny materiału dowodowego powinien tę zmianę uzasadnić w taki sposób, aby możliwa była ocena, czy zmiana ta była usprawiedliwiona (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 2008 r., I UK 84/08, OSNP 2010 nr 9-10, poz. 120 i orzeczenia tam powołane). Wbrew twierdzeniom skarżącego, Sąd drugiej instancji obowiązku temu sprostał, gdyż dokonując innej oceny dowodów, a w rezultacie odmiennych ustaleń w porównaniu z tymi, których dokonał Sąd Okręgowy w zakresie dotyczącym obowiązków ubezpieczonej oraz rodzaju i ilości wykonywanej przez nią pracy u płatnika składek, wskazał dowody, na których się oparł oraz przyczyny, dla których uznał za nieprawidłową ocenę dowodów przez Sąd pierwszej instancji. Odniósł się również do okoliczności zawarcia umowy z dnia 12 sierpnia 2010 r., uznając ją za nieistotną dla oceny ważności umowy o pracę w części dotyczącej ustalonego w niej wynagrodzenia. Trafność takiej oceny nie leży w płaszczyźnie art. 328 § 2 k.p.c.

Usprawiedliwione okazały się natomiast zarzuty obrazy prawa materialnego.

W myśl art. 18 ust. 1 w związku z art. 20 ust. 1 ustawy systemowej, podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe ubezpieczonych będących pracownikami stanowi przychód w rozumieniu art. 4 pkt 9 tej ustawy, czyli przychód zdefiniowany w art. 11 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 2032 ze zm.) jako otrzymane i postawione do dyspozycji podatnika w roku kalendarzowym pieniądze i wartości pieniężne oraz wartość otrzymanych świadczeń w naturze i innych nieodpłatnych świadczeń. Decydujące znaczenie dla ustalenia wysokości należnej składki na ubezpieczenie chorobowe, a w konsekwencji wysokości samego świadczenia z tego ubezpieczenia ma zatem określona przez strony umowy o pracę wysokość wynagrodzenia, objęta zasadą swobody umów (art. 353¹ k.c. w związku z art. 300 k.p.).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalone jest stanowisko, że w ramach art. 41 ust. 12 i 13 ustawy systemowej możliwe jest zanegowanie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych - bez jednoczesnej ingerencji w treść umowy i bez zastępowania stron stosunku pracy w kształtowaniu pracowniczych uprawnień placowych - wysokości ustalonego przez strony umowy o pracę wynagrodzenia stanowiącego podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, jeżeli okoliczności sprawy wskazują, iż zostało ono wypłacone na podstawie umowy sprzecznej z prawem, zasadami współżycia społecznego lub zmierzającej do obejścia prawa (art. 58 k.c.). Uprawnienie to wynika z założenia, że na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych umowa o pracę wywołuje skutki nie tylko bezpośrednie, dotyczące wprost wzajemnych relacji między pracownikiem i pracodawcą, ale także kształtuje publicznoprawny stosunek ubezpieczenia społecznego, określa wysokość składki, a w konsekwencji prowadzi do uzyskania odpowiednich świadczeń. Alimentacyjny charakter tych świadczeń oraz zasada solidaryzmu ubezpieczonych, na której oparty jest system ubezpieczeń społecznych, wymagają, żeby płaca - stanowiąca podstawę wymiaru składki - nie była ustalana ponad granicę płacy słusznej, sprawiedliwej i zapewniającej godziwe utrzymanie oraz żeby rażąco nie przewyższała wkładu pracy, a w konsekwencji, żeby składka nie przekładała się na świadczenie w kwocie nienależnej.

Nadmiernemu uprzywilejowaniu płacowemu pracownika, które w prawie pracy mieściłoby się w ramach art. 353¹ k.c., w prawie ubezpieczeń społecznych można zatem przypisać - w okolicznościach konkretnego wypadku - zamiar nadużycia świadczeń z tego ubezpieczenia (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2005 r., II UZP 2/05, OSNP 2005 nr 21, poz. 338 oraz wyrok tego Sądu z dnia 1 czerwca 2017 r., I UK 253/16, LEX nr 2342187 oraz szeroko powołane w nim orzecznictwo). W szczególności odnosi się to do wysokości świadczeń z ubezpieczenia chorobowego, które nie są pochodną wkładu finansowego pracownika w system ubezpieczenia chorobowego, ale rekompensują wynagrodzenie za pracę utracone przez pracownika wskutek niezdolności do pracy z powodu choroby (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2015 r., I UK 223/14, OSNP 2017 nr 1, poz. 9). Zgodność z zasadami konstytucyjnymi ustalania przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych innej - niż wynikająca z umowy o pracę - wysokości podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe potwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 29 listopada 2017 r., P 9/15 (OTK-A 2017, poz. 78).

Sąd drugiej instancji uznał, że ustalone w umowie o pracę wynagrodzenie ubezpieczonej ponad kwotę 7.464 zł miesięcznie było niegodziwe (art. 13 k.p.) i nieekwiwalentne (art. 78 k.p.), a w konsekwencji ocenił postanowienie umowy o pracę w tym zakresie jako nieważne z mocy art. 58 § 2 i 3 k.p. w związku z art. 300 k.p. z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego przez świadome dążenie do uzyskania nieuzasadnionych (zawyżonych) świadczeń z systemu ubezpieczeń społecznych kosztem innych uczestników tego systemu.

Przesłanki wpływające na wysokość wynagrodzenia za pracę ustawodawca zawarł w art. 13 k.p. (zgodnie z którym pracownik ma prawo do godziwego wynagrodzenia za pracę) oraz w art. 78 § 1 k.p. (w myśl którego wynagrodzenie powinno odpowiadać, w szczególności, rodzajowi wykonywanej pracy i kwalifikacjom wymaganych do jej wykonywania, a także uwzględniać ilość i jakość świadczonej pracy). Na płaszczyźnie prawa ubezpieczeń społecznych Sąd Najwyższy przyjmuje, że podstawę wymiaru składki ubezpieczonego będącego pracownikiem stanowi wynagrodzenie godziwe, a więc należne, właściwe, odpowiednie, rzetelne, uczciwe i sprawiedliwe, zachowujące cechy ekwiwalentności

do pracy. Ocena godziwości wynagrodzenia wymaga uwzględnienia okoliczności każdego konkretnego przypadku, a zwłaszcza rodzaju, ilości i jakości świadczonej pracy oraz wymaganych kwalifikacji (por. uzasadnienie powołanej wyżej uchwały z dnia 27 kwietnia 2005 r., II UZP 2/05 i powołane w niej orzecznictwo). W wyroku z dnia 23 stycznia 2014 r., I UK 302/13 (LEX nr 1503234) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ocena, czy ustalone przez strony umowy o pracę wynagrodzenie może być uznane za właściwe, uwzględniające przesłankę ekwiwalentności zarobków do rodzaju i charakteru świadczonej pracy oraz posiadanego przez pracownika doświadczenia i kwalifikacji zawodowych, nie powinna być oparta o subiektywną ocenę charakteru pracy wykonywanej przez pracownika na danym stanowisku pracy, ale powinna być dokonana w oparciu o obiektywne wzorce. Dla takiej oceny należy stosować wzorzec, który w najbardziej obiektywny sposób pozwoli ustalić poziom wynagrodzeń za pracę o zbliżonym lub takim samym charakterze i będzie uwzględniał również warunki obrotu i realia życia gospodarczego (koniunkturę gospodarczą, opłacalność działalności w danej branży, miejsce wykonywania pracy, poziom bezrobocia na lokalnym rynku pracy, dostępność wykwalifikowanych kadr). Wzorcem godziwego wynagrodzenia, który czyni zadość ekwiwalentności zarobków do rodzaju i charakteru świadczonej pracy oraz posiadanych przez pracownika doświadczenia i kwalifikacji zawodowych, będzie wzorzec uwzględniający, między innymi, takie czynniki jak: obowiązująca u pracodawcy siatka wynagrodzeń, średni poziom wynagrodzeń za taki sam lub podobny charakter pracy w danej branży, wykształcenie, zakres obowiązków, odpowiedzialność materialna oraz dyspozycyjność.

Sąd drugiej instancji nie zastosował tak określonego obiektywnego wzorca zarówno przy ocenie, że podstawę wymiaru składek ubezpieczonej stanowiło wynagrodzenie niegodziwe (rażąco zawyżone) i jako takie niezgodnie z zasadami współżycia społecznego, jak i przy ustalaniu wysokości tego wynagrodzenia w taki sposób, aby odpowiadało ono kryteriom ekwiwalentności, a w konsekwencji godziwości. Sąd odwoławczy skoncentrował się w głównej mierze na przesłankach nieistotnych z punktu widzenia art. 58 § 2 i 3 k.c. w związku z art. 13, art. 78 i art. 300 k.p., nie przypisując właściwego znaczenia pojęciu wynagrodzenia niegodziwego, którym w rozumieniu tych przepisów jest wynagrodzenie

niespełniające kryteriów z art. 78 k.p., a więc przede wszystkim nieekwiwalentne do rodzaju wykonywanej pracy i kwalifikacji wymaganych do jej wykonywania oraz nieuwzględniające jej ilości i jakości.

Ocenę w tym zakresie Sąd drugiej instancji odniósł do okresu wykonywania przez ubezpieczoną pracy od 1 do 14 lutego 2011 r., stwierdzając, że w tym czasie ubezpieczona nie realizowała nałożonych na nią obowiązków w zakresie i rozmiarze uzasadniającym ustalone w umowie wynagrodzenie, gdyż część wykonanych przez nią czynności nie wymagała szczególnych kwalifikacji specjalistycznych oraz nie była związana ze szczególną odpowiedzialnością. Zdaje się z tego wynikać, że Sąd odwoławczy zanegował wysokość wynagrodzenia ustalonego w umowie o pracę nie ze względu na jego nieekwiwalentność do wynikającego z tej umowy zakresu obowiązków i odpowiedzialności ubezpieczonej, ale w odniesieniu do czynności wykonanych przez nią w krótkim okresie świadczenia pracy. Co istotne z tego punktu widzenia, przy dokonywaniu takiej oceny Sąd drugiej instancji nie przypisał żadnego znaczenia umowie z dnia 12 sierpnia 2010 r., zobowiązującej ubezpieczoną i płatnika składek do zawarcia w dniu 1 lutego 2011 r. umowy o pracę i określającej istotne elementy tej umowy, w tym stanowisko i wysokość wynagrodzenia. Tymczasem okoliczności zawarcia umowy z dnia 12 sierpnia 2010 r. mogą mieć istotne znaczenie dla oceny ustalonego w umowie wynagrodzenia ubezpieczonej jako sprzecznego z zasadami współżycia społecznego przez świadome dążenie do uzyskania nieuzasadnionych (zawyżonych) świadczeń z ubezpieczenia chorobowego. Pozwalałyby bowiem z jednej strony odpowiedzieć na pytanie, czy w chwili zawierania umowy z dnia 12 sierpnia 2010 r. strony mogły wiedzieć lub przewidywać, że w dacie jej sfinalizowania w dniu 1 lutego 2011 r. ubezpieczona będzie w piątym miesiącu ciąży wysokiego ryzyka, a z drugiej strony - dokonać oceny celowości decyzji płatnika składek o pozyskaniu pracownika o kwalifikacjach i doświadczeniu zawodowym, jakimi legitymowała się ubezpieczona oraz zaoferowaniu jej wynagrodzenia adekwatnego do poziomu wykształcenia i kwalifikacji, zakresu obowiązków i odpowiedzialności związanych z zaproponowanym stanowiskiem, a także do uzyskiwanych przez ubezpieczoną we wcześniejszym okresie przychodów z działalności zawodowej. Wbrew stanowisku Sądu drugiej instancji, okoliczność,

że przychody te nie przekładały się na wkład ubezpieczonej w tworzenie systemu ubezpieczenia chorobowego nie ma znaczenia dla oceny godziwości umówionego wynagrodzenia, gdyż świadczenia z ubezpieczenia chorobowego mają charakter alimentacyjny i są pochodną zarobków utraconych przez pracownika wskutek choroby, a nie pochodną wielkości wkładu uzależnionego od okresu opłacania składek i ich wysokości, o czym wyżej była mowa. Sąd drugiej instancji uchylił się od dokonania oceny we wskazanym zakresie, niezasadnie uznając umowę z dnia 12 sierpnia 2010 r. za pozbawioną znaczenia.

W dalszej kolejności Sąd odwoławczy uznał, że na ocenę niegodziwości wynagrodzenia ubezpieczonej wskazują również rażące dysproporcje pomiędzy tym wynagrodzeniem a zarobkami innych pracowników płatnika składek oraz osób zatrudnionych u niego na podstawie umów cywilnoprawnych. Co prawda w zakres wzorca wynagrodzenia godziwego i ekwiwalentnego wchodzi również siatka płac u danego pracodawcy, to jednak ocena w tym względzie nie może być dokonywana wyłącznie w oparciu o porównanie kwot zarobków, z pominięciem kryteriów określonych w art. 78 k.p., a więc rodzaju i charakteru pracy, poziomu wykształcenia i kwalifikacji niezbędnych do jej wykonywania, doświadczenia zawodowego, zakresu obowiązków i odpowiedzialności, czy też znaczenia dla prowadzonej przez pracodawcę działalności.

Nie przesądzając, czy - przy prawidłowo zastosowanym wzorcu wynagrodzenia godziwego - wynagrodzenie ubezpieczonej spełniało kryteria ekwiwalentności i godziwości, czy też kryteriów tych nie spełniało, należy zauważyć, że redukując podstawę wymiaru składek ubezpieczonej proporcjonalnie do wynagrodzenia pobieranego przez pracownika zatrudnionego na stanowisku dyrektora finansowego, Sąd odwoławczy nie wyjaśnił, z jakiej przyczyny uznał to stanowisko za takie samo lub podobne (porównywalne) - co do rodzaju i charakteru pracy oraz kwalifikacji koniecznych do jej wykonywania, zakresu obowiązków i odpowiedzialności oraz znaczenia dla pracodawcy - do zajmowanego przez ubezpieczoną stanowiska dyrektora operacyjnego. Dla dokonania takiej oceny nie jest wystarczające stwierdzenie, że oba stanowiska były „kierownicze”, skoro z ustaleń stanowiących podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia wynika, iż dyrektor finansowy podlegał merytorycznie ubezpieczonej. Już tylko z tego względu zakres

obowiązków i odpowiedzialności przypisanych do obu tych stanowisk musiał być różny.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji na podstawie art. 398¹⁵ § 1 oraz odpowiednio stosowanego art. 108 § 2 k.p.c.

r.g.